DISPUTATIO JURIDICA

De

EXCEPTIONIBUS.

Quam

Gratia Gubernatoris Triunius Adjuvante.

Nobilissimæ, & Amplissimæ Juridicæ Facultatis in florentissima Salana Academia consensu & autoritate.

Sub Præsidio

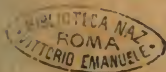
Amplissimi, & Consultissimi Viri

DN. VALENTINI RIEMERI,
J. U. D. Celeberrimi, & Profess. Publ. Præceptoris, ac Fautoris sui æviternùm colendissimi.

Exercitii gratia discutiendam proponit

CAROLUS SCHLEICHER
Ulmensis S.

Ad diem ult. Martii, horâ & loco consuetis.





JENÆ
Typis TOBIÆ STEINMANNI.

Anno. M. DC. XIX.

Triuno Numine auſpice.

DISPUTATIO

De

EXCEPTIONIBUS.

Thesis I.



Xceptio (a) eſt (b) quædam (c) excluſio, (d) quæ opponi (e) actioni (f) cujusque rei ſolet, ad excludendum (g) id, quod in intentionem, (h) contemnationemvé (i) deductum eſt.

(a) Cujus vocabuli πολυσημίαν tàm claſſici autores, quàm JC. demonſtrant. I. aliquando idem notat, quod accipere, arripere, amplecti, ut excipere literis hoſpitio, clamore, &c. item excipere ſententias, maledicta verba, dolores, moleſtias, &c. *Veſ. in ſuppl. ad Schneid. Inſt. h. n. 2. Mejer in coll. Argent. lib. 44. de Except. th. 3. n. 1.* II. Sumitur pro eximere aliquid de regula, excludere, demere, *l. 17. §. 6. de act. empt. & multis in locis Cic.* III. Liv. Cæſar, & Saluſt. utuntur eo, pro ſuſtinere impetum, & tela hoſtium. Cic. in Verrin. plures ejus verbi ſignificationes, partim ab inſtituto noſtro alienas, *vide apud Juſt. Mejer. alleg. loc.* Hic accipitur, aut latè, ſive genericè, pro omni defenſione, ſive ea replicatio, ſive duplicatio, ſive triplicatio, aut quadruplicatio ſit, *l. 2. §. 1. l. 22. §. 1. ff. h. t. §. 3. Inſt. de replicat. Coraſ. Miſcell. p. 119. n. 11.* unde etiam Exceptionis vo-

cabulum pro replicatione positum haud rarò reperitur, ut in *l.7.§.11.ff.de pact.l.9.§.4.in f.ibi.* præterea exceptio ista, *de jurejur. l.32.§.1.de cond.indeb.l.15.in pr.ff.de leg.præst. Ves. & Mejer.all.loc. Gipb.in pr.Inst.de exc. Mynſ.ibid.n.9. Veſ. in ∗. ff.n.2. Harpp.disp.Just.24.th.1.lit.* A. *in notis, Amplis. Dn. Foman. Præcept.honor.disp.34.thes.1.pr. Treutl.part.2.disput. 26.thes.1.lit.* A. *in not. Umm. in disp.de Process.judiciar.8.thes. 1.n.2. Zang. tract.de exc.c.3.n.1.* Aut strictè & specificè pro eâ, quæ actionem, jure civili subsistentem excludit. *t.t.J.ff. & C.de except. Cæsar Contard. ad l. diffamari, C.de ingen. & manumiss. c.6.n.2.& seqq.* (*b*) Utimur hoc vocabulo ad impugnandam sententiam eorum, qui existimant, *in l.2.* originem vocabuli exceptis explicari, *cum Ulp.* hic exceptionem potius describat, Nec obstat, quod dicit, dicta est, vim enim potius, quàm vocem ponderat, *ut loquitur Ves.in ∗. C. de exc. n. 2.pr.Schneid. Instit.h.t.n.2. Dn. Foman. disp.34. in contin.* Descendit autem ab excipiendo, ut enim cum ex regula casus quosdam detrahimus, excipere dicimur, sic cum actioni propositæ locum non esse contendimus, *Mynſ.ad rub.Instit.h.t. Donell.ad rubr.C.de exc.n.11. Treutl.thes.1.lit.* A. *in notis Dn. Fom.alleg.loco.* Unde etiam conditiones appellantur *à Paulo in l.22.h.t.* propter formulas, quæ eis à Prætore accommodatæ, passim in jure extant, *attingunt eas Cujac.lib.5.obs.c.34. Mynſ. ad rubr.Inst.h.t.n.3. Zang.de exc.c.3.n.9. Vult.in t.Instit.de exc.n.6. qui hisce dictionibus concipi solitas ostendunt.* nisi, & si non veluti: si non convenit, ut eadem res mihi quoq; pignori esset,&c. *l.10.ff.de pign.& hyp.l.ult.§.si ad januam 2.ff.quod vi, aut clam.* Si nihil, *ut in l.2.§.1.ff.ad L.Jul.de adult.quandoq; præponitur quoq; particula*, ac, *ut in l.quidam 22.ff.de pact. dot.Interdum vocula* at, *in l.si à te 9.§.ult.ff.de exc.rei jud. qua vocula Theophilus utitur in h.t.* ἀλλ' εἰ μὴ. at nisi *sæpè etiam* aut si, vel aut nisi, *de quibus omnibus prolixè possunt vider. alleg. Dd.* adde *Hottom.in partit.Juris civil.h.t.pag.233.* in quibus semper subaudiendum est, rectè ageres, nisi vel si non, &c. *Mynsing.ad rub.Inst.h.t.n.3.&c.* quarum tamen usus hodiè eatenus abrogatus est, ut quibuscunque verbis, tàm scripto, quàm sine scripto exceptio proponi queat, *Zang.Treutl. Dn.*

Foman.

Foman. dd. locc. Wes. v. ff. n. 9. Quamvis judex exceptiones ita propositas in Scripturam redigi jubere potest. *Zang. d. n. 9. qui multos allegat.* (*c*) *l. 2. ff. h. t.* dicit exceptionem esse quandam exclusionem, quemadmodum & Imp. Justin. *in §. 1. Inst. de Legat.* legatum, inquit, est donatio quædam, ut innuat esse speciem donationis. (*d*) *Connan. lib. 5. com. p. 485. n. 5.* Quod tanquam genus legitimum non solùm peremptoriis ceu opinantur, *Zang. & quos allegat, d. tr. de exc. c. 3. n. 10. Ves. ad t. C. de exc. n. 2. Schneid. Inst. eod. n. 2. Treutl. thes. 1. lit.* E. Sed etiam dilatoriis, quas contra aperta jura propriè exceptiones esse negat *Cæsar Contard. in l. diffamari c. 6. n. 7. C. de ingen. & manumiss. Vide Hilliger. Donell. Enucl. lib. 22. c. 1. lit.* F. imò & declinatoriis, quæ species sunt dilatoriarum convenit. *d. l. 2. §. 1. h. t.* Nam & illæ dum sunt, & durant, actionem excludunt, ubi autem finitæ perierunt, non mirum est, quod non excludant, cum nec sint ampliùs. *Dn. Hillig. d. l.* Exclusio hæc aliàs est perpetua, quæ peremptoriis, aliàs temporalis, quæ dilatoriis competit, *Dn. Arum. exerc. 19. th. 4.* Hæ verò licet directò judicem, ast & oblique & actoris intentionem excludunt, *Goth. ad d. l. 2. §. 2. lit.* O. *h. t.* Delinatorias has, licet propriè exceptiones esse neget, *Panor. in c. Quoniam. extr. de prob.* refellitur tamen *per l. ult. C. h. t. l. 2. §. 2. l. 3. vers. fin. Umm. d. disp. 8. thes. 1. n. 3.* (e) Non enim reus liberatur ipso jure, sed facto suo dum objicit, *§. 1. Inst. h. t. & ibi Ves. in verbo* efficax. *l. 1. 2. §. 1. & 2. ff. de dolo & metus except.* pugnant siquidem liberari ipso jure & ope exceptionis *Dn. Hillig. Donell. Enucl. lib. 22. c. 1. lit.* D. *l. 34. §. 1. de O. & A.* Hinc illa, objicere, opponere exceptionem, petenti actori per exceptionem ocurrere, *l. 4. ff. de Serv.* quæ opposito adeò requiritur, ut si prætermissa sit, exceptio nihil prosit reo ad liberationem, sed omninò juxta petitionem actoris condemnari debeat. *d. §. 1. & ibi Ves. in verbo* efficax. Ex quibus ebullit quæstio: An judex exceptionem posit supplere? quod N. *arg. l. 4. §. 8. de damno infecto,* positæ enim sunt except. in arbitrio litigantium, non judicantium. *Cujac. in Papin. ad l. 14. de publ. in rem act.* nisi ex actis appareat, *Ves. ad t. C. de exc. n. 8. & in no-* Q.

tis ad Sicil. l. Umm. disp. ad process. jud §. th. 9. n. 55 nisi sit actio bonæ fidei, cui exceptiones ipso jure cum insint *l. 3. de rescind. vend. l. 84. §. 5. de leg. 1.* officio judicis etiam non objectæ exceptiones suppleri possunt text. notab. *in l. fin. l. 38. de hær. petit.* (*f*) Ut actio quidem sit justa, quâ actor experitur, *ut loquitur Imp. in pr. Inst. h. t.* tamen iniqua petitio adversus eum, cum quo agitur, unde quoq; patet, exceptionem non competere, nisi præcedat actio jure civili constituta. *d. §. 1. & d. l. 2. §. 1. l. 5. §. fin. ff. de dol. mal. & met. exc. Dn. Fom. d. disp. th. 1. lit. C. in f. Zang. de exc. parte 1. c. 3. n. 5.* justa actio est, quæ summo jure civili, (quod interdum summa injuria) enixa, subsistit, iniqua, ex qua non est æquum debitorem condemnare. *Zanger ibid.* (*g*) *Sic habent ff. Flor. in d. l. 2.* pro excludendum, vel intercludendum, simplici posito, pro composito, significatur autem his verbis effectus exceptionis, qui non solùm peremptoriis, sed & dilatoriis proprius est, per ea quæ dicta sunt *ad lit.* D. (*h*) i.e. petitionem seu actionem, *l. generaliter 12. ff. h. t. l. si quis in intentione. 66. ff. de judic.* intendere enim est actionem adversus adversarium dirigere, & litem facere, & contendere ab eo aliquid ut nobis præstetur, aut dicere jus nobis esse, puta, eundi, agendi, *§. 1. & 2. Inst. de act.* Hinc intentio dicitur omnis affirmatio, seu actio qua aliquid ab aliquo petimus, *§. si quis agens. 33. Inst. de action. d. l. si quis intentione. 66. de jud. l. vindicantem. 17. ff. de evict. l. in exceptionibus. 19. pr. ff. de probat. Zang. d. c. 3. n. 7.* (*i*) Præteritam & futuram, ut significetur exceptionem excludere id, in quod reus jam condemnatus est, quales sunt *exceptiones, quæ post sententiam & in executione opponi possunt, de quibus infra dicetur,* Idem dicit Paulus *in l. 22. h. t.* dum exceptionem esse dicit, qua modò reus eximitur condemnatione, cum scilicet petitio penitùs excluditur: modò minuitur condemnatio, cum in id, quod facere potest, condemnatur, vel in solidum condemnatus, convenitur saltem in id, quod facere potest, propter exceptionem §. *sunt præterea. 36. & seqq. J. de act. l. 16. cum 9. seqq. ff. de re jud.*

II.

II.

Appellantur præterea exceptiones, præscriptiones (a) non autem sub actionis vocabulo comprehenduntur. (b)

(a) Cujus vocabuli significationes varias explicant. *Wes. h. n. 4. Mejer. Coll. Arg. lib. 44. t. 1. thes. 33.* Est autem propriè præscriptio, qua modus, tempus, locus, aliæque circumstantiæ actionis determinantur, & quasi circumscribuntur, ut cum reus ostendit coram alio judice, aut ab alio actore, aut cum alio, aut non hoc loco, vel tempore esse agendum, *l. pen. & ult. C. de except. c. dilecti extr. eod. Wesembec. & Mejer. dd. locc. Connan. lib. 3. omm. pag. 283. n. 3.* Præscribere enim est antescribere, ut faciunt literatores. *Hilliger. Donell. Enucl. lib. 22. c. 1. lit. O. Mejer. d. loco.* Sic hic reus dictat, & præscribit actori, quomodo intentionem concipere, aut actionem sibi dari postulare debuerit, *Zang. c. 3. n. 12.* ubi exemplo id declarat, Aliter *Mynf. ad rub. Inst. h. t. n. 5. & 6. Vultejus Instit. hic. n. 13.* (a) Usurpantur autem promiscuè exceptionis, & præscriptionis vocabula. *Hinc rubrica C. concipitur, de Exceptionibus, seu* (quæ particula interjicitur, inter duo re eadem, *Vid. Hilliger. & Zang. dd. locis.*) *præscriptionibus*, hinc præscriptio rei judicatæ dicitur, *l. 29. de exc. rei jud.* doli, *l. 91. de solut.* transactionis, *l. 9. pr. de transact.* fori, *l. fin.* dilatoria, *l. pen.* peremptoria, *l. 8. C. h. t. Alciat. tamen, ut notat Mynf. ad rubr. hic:* exceptionem à præscriptione distare censet, tanquam genus à specie, nempè quod exceptio generale nomen sit, cujuscunq; defensionis quoquo modo actioni objectæ, *per rubr. C. de exc. l. qui agnitis. 11. l. Paulus. 23. ff. h. t.* præscriptio verò eâ propriè dicatur, quæ directò intentioni agentis non adversatur, neque eam prorsus negat, sed contendit, ne eo, quo agitur modo, admittatur, indicant quoq; hoc ipsum, *diversi tt. ff. & C. de exc. & toto t. de præscript. long. temp. C. tt. ff. de divers. & temp. præscript. Vide Dn. Præcept. Fomann. d. thes. 1. lit. A. in not.* [b] *l. verbum. 8. ff. de V. S.* quod de actionis vocabulo strictè & propriè accepto intelligendum est, sic enim actio est jus persequen-

quendi in judicio, quod ſibi debetur, *l. nihil aliud. 51. ff. de O. & A. pr. J. de act.* Except. verò eſt jus fugiendi, S. ſe defendendi, *l. 1. §. 1. de exc.* Et ſicut diſtincta eſt perſona actoris à perſona rei, ita actio diſtincta ab exceptione, illa actoris intentio eſt, hæc rei, illa offendit, hæc defendit, *Vultej. Inſtit. de except. n. 8. Gœd. ad d. l. verbum n. 3. Harp. diſp. 24. th. 2. lit.* B. *in not, Bocer. claß. 6. diſp 12. theſ. 4. Dn. Arum. Exerc. 19. theſ. 1.* Nec obſtat *l. 1. pr. h. t.* nam particula Videtur, improprietatis nota, ſatis explicat actionis vocabulum hîc latè & impropriè accipi, & quidem *in d. l. 1.* res ipſa & effectus, qui ſæpenumerò eſt in exceptione, *in d. §. ult. verò.* ſignificatio vocabuli actionis ſpectatur, qua verum ſit regulariter, & propriè exceptionem actione non contineri, utpote vocabulis à ſe invicem diſtinctis, prolixè de hoc *Gœdd. in d. l. verbum. Dn. Arum Exercit. 19. th. 1. Olem. diſp. 47. in not. ad th. 1. Giphan. n. 6. & alii. ſup. allegati. Oldend. in enchir. exc. t. de orig. exc. in fin.*

III.

Originis intuitu, partim juri naturæ, ſive gentium (a) partim jure civili (b) acceptas ferimus.

(a) Sunt I. ex æquitate, contra 1. rigorem juris, & ſummam rationem introductæ, *l. 1. §. de doli except. l. 3. ibi Dd. de J. & J. §. 1. Inſt. de except.* cujus juris eſt defenſio *per pr. Inſt. hic, ibi* defendendorum eorum gratia, cum quibus agitur, *omnis autem defenſio jure naturæ introducta eſt, d. l. 3. de J. & J. Veſ. ad tit. C. de except. n 5. & in notis ad Sneid. n. 5. hic. Coler. de proceß. p. 4. c. 1. n. 7. & 34. Bocer. claß. 2. diſp. 12. theſ. 3. Harpp. diſp. 24. th. 2. lit.* B. *Oldend. c. de orig. exc. n. 1.* Neque adeò magni momenti eſt illud Coraſii. 2. *Miſcel. c. 16. n. 10.* Exceptio eſt actionis excluſio, *l. 2. ff. de exc.* & actiones juris gent. inventione, ſunt à jure civili in ordinem poſitæ. E. dici non poteſt jure naturali eam eſſe introductam, non enim quærimus, unde actiones formam & normam acceperint, quod à jure civili factum utraq; manu largimur, ſed unde originetenus deſcendat, quod etiam ipſe concedere videtur, dum actio-

nes

nes jurisgentium inventum appellat, multo itaq; magis exceptiones per supra allegata. *Treutl. disp. 26. thes. 1. lit.* A. *in not.* Hinc est quod Dd. volunt eas in Paradyso ortum jam habuisse, quippe Protoplastes Adam, statim post lapsum in Paradyso exceptione usum esse, dum culpam violati mandati, de non vescendo pomo excipiendo à se in Evam transtulit *Genes. 3. v. 12.* Mulier, inquiens, quam dedisti mihi sociam, dedit mihi de ligno, & comedi, *Coler. de process. p. 4. c. 1. n. 7. Mejer. Coll. Arg. lib. 43. t. 1. thes. 5.* Hinc æquitas mater dicitur exceptionum §. 2. *vers. sed quia iniquum. & §§. seqq. Inst. hic. l. 1. §. 1. l. qui æquitate. 12. h. t. Sich. ad l. 19. C. de probat. n. 1. Hilliger. Don. Enuc. lib. 22. c. 1. lit.* E. *in notis. Arum. sæpè dicta disp. 19. th. 2. Mejer. d. loc. Ves. ad t. C. de exc. n. 5. & in notis ad Sneid. n. 5.* Ex quibus gravis descendit quæstio, An exceptiones per Principem aut statutum tolli possint? quod de prædictis negamus, cum jus civile, naturale tollere nequeat, *§. sed naturalia J. de Jur. nat. gent. & C. l. omnes populi. ff. de J. & J. Dn. Arum. thes. 7. d. disp. Ves. ad t. C. de exec. & in not. ad Sneid. Inst. de exec. n 2. Matth. Steph. cent. 4. quæst. 60. lit.* A. Aliud tamen in iis, quæ civilem rationem habent, & de apicibus juris sunt, nec merita causæ propriè respiciunt. *alleg. Dd. dd. in locis.* Ratione tamen comprobationis juris civilis eas dici posse concludit. *Harp. d. disp. 24. th. 2. lit.* B. *Treut. all. th. 1. l.* A. *per §. 1. vers. civiles ibi*, aut certo jure civ. cõprobatæ, *Inst. de obl. §. venditæ. Inst. de R. D.* (*b*) quales sunt illæ, quæ speciali quodã jure civili nituntur, & subsistunt, quales sunt *exc. non. num. pec. SCti Maced. Vellej. præscriptionis rei judicatæ, & similes. §. 1. Instit. de lit. oblig. §. fin. Inst. Quod cum eo qui in alien. pot. &c. §. fin. J. de usu & hab. pr. J. de usurp. & long. temp. præsc. t. t. de exe. rei jud. Dn. Arum. exerc. 19. thes. 2. Matth. Stephan. cent. 4. quæst. 60. lit.* A. *Harpp. Boc. & s. alleg. Dd. dd. ll.*

Diss. circa hanc thes. *Illic. Ulmm. disp. ad process. 8. th. 2. n. 6.*

Q.

IV.

Ratione causæ efficientis aliæ civiles sunt, aliæ prætoriæ, (a) quæ vel ex legibus, (b) vel iis quæ legis vicem obtinent, (c) hæ ex prætoris jurisdictione (d) promanant.

(a) §. quarum quædam. 7. Inst. h. t. & ibid. Mynsing. lit. B. *Harp. d. disp. th. 2. lit.* A. *Bocer. class. 6. disp. 12. Dn. P. Fom. disp. Inst. 34. thes. 2. Zang. de exc. p. 1. c. 3. n. 14. Vultej. Inst. n. 16. Giph. ad d. §. quarum quædam. eod.* qui dicit, hanc divisionem haud facilè alibi reperiri. (*b*) Specialiter sic dictis, quib. annumerant Dd. 1. eas, quibus contra leges quid factum videtur, *l. 3. h. t.* 2. Exceptionem pacti, quibus videlicet casibus lex pacisci permittit, *l. 6. & 7. §. 14. ff. de pactis.* 3. non numer. pec. *l. in contractib. C. de non num. pecun. Zang. de exc. parte 3. c. 12. n. 1. Mejer. Colleg. Argent. lib. 44. t. 1. thes. 4.* (*c*) quales sunt, quæ oriuntur ex plebiscitis, SCtis, Respons. prudentum, consuetudinibus patriæ & constitutionibus Principum, &c. *J. de jure N. G. & C. §. scriptum autem. & §. sine scripto, de his qui feud. dare poss. §. hoc autem notandum, & de feud. cognit. §. in judicio enim.* Tales sunt except. SCti. Maced. Vellej. Fori, *l. f. C. de exc.* Ex plebisc. exc. datur contra legatarium, plus quàm lex Falcid. permittit petentem, *tt. ad l. Falcid.* Ex const. est exc. Epistolę D. Hadriani, §. *4. Instit. de fidejuss. l. 26. ff. eod. Giph. ad d. §. Dn. Foman. d. thes. 2. Mynsing. ibid. Vultej. n. 16. Zang. ibi. Mejer. quoq; d. loco.* (*d*) Hoc est, quæ à Magistratibus olim Roman. ob singularem quandam æquitatem sunt introductæ, velut except. doli mali metus. *t. t. de doli exc.* Pacti conventi, & aliæ complures. Pleræq; enim sunt prætoriæ, civiles perpaucæ, *ut notat ad d. §. quarum quædam Giphan. Mynsf. ad d. §. quædam. n. 5. Mejer. d. loco. Zang. d. tr. p. 1. c. 3. n. 14. Giph. ad d. §. & disp. 47. th. 2. ibiq; Oleman. in notis. Dn. Fom. d. th. 2. lit.* E. *l. Jurisg. §. prætor ait. ff. de pactis.*

V.

A causa materiali eleganter dividuntur

in

in personales, & reales, (a) Personales sunt, quæ personæ cohærent, ideoque successoribus, & fidejussoribus denegantur, (b) Reales sunt, quæ rei cohærent, unde tàm successoribus, quàm fidejussoribus accommodantur. (c)

(*a*) *§. fin. Instit. de replic. & ibi Vesem. l. 7. ff. h. t. Mynf. ibid. n. 3. Harpp. d. disp. 24. thes. 8. Gibh. ad d. §. Umm. disp. ad process. 8. thes. 8.* Sic etiam jus personale quod mulier habet in dote, non transit ad hæredes mulieris, aut cæteros successores, *l. un. C. de privil. dot. Bocer. cl. 6. disp. 12. th. 68.* (*b l. privilegia. 196. de R. J. d. l. 7. h. tit.* quales sunt, exceptio ne quis condemnetur, nisi in id, quod facere potest, *§. 36. Instit. de act. l. Miles. 6. l. sunt qui in id. 16. cum duab. seqq. & l. non tantum 20. ff. de re. jud.* & exc. restitutionis in integrum, quæ datur reo, qui ab actore læsus per rescissionem & restitutionem jus amissum recepit, cujusmodi species sunt, Exc. metus, doli, minoris ætatis, justæ absentiæ, vel impedimenti, capitis diminutionis, alienationis fraudulentæ, de quibus omnibus prolixè poterit videri, *Althus. Dicæol. c. 23. lib. 3. de exc. perempt. secundi generis. num. 12. & seq. etiam Umm. ad process. jud. 8. th. 8. n. 52.* & Except. qui bonis suis cesserunt, *§. final. Instit. de replic.* & si quæ aliæ sunt similes *Zang. tr. de exc. p. 3. c. ult. in coroll. n. 68. Harppr. disp. 24. thes. 8. lit.* A. *in not. Bocer. d. cl. 6. disp. 12. th. 68. & seqq. Gibhan. Mynf. Vesf. dd. locis.* (*c*) Hoc casu quod à fidejussore petitur, ab ipso reo exigi videtur, cum reus quod ejus nomine solvat, fidejussor ei reddere tenetur actione mandati. *§. fin. Instit. de repl. l. Mandati. 14. C. de fidejussor. l. 26. §. 3. & seqq. ff. mandati. §. 6. Inst. de fidejuss. l. ex mandato. 20. §. 1. ff. mandati.* & invito reo idipsum procedit, *l. ex persona. 32. ff. de fidejuss. d. l. 7. h. t.* quippe fidejussori melius est non solvere, id est, exceptione uti, quàm solutum repetere, aliud autem est, si animo donandi, aut in rem suam fidejusserit, *l. quod dictum. 32. ff. de pact.* Reales exc. sunt jurejurandi, rei judicatæ, quod metus causa solutionis Novationis, oblationis solennis, acce-

ptilationis, confusionis, præscriptionis, pacti de non petendo, transactionis, SCti Maced. Vellej. non numer. pecun. restitut. in integrum, quæ minori 25. annis circumvento competit, &c. & si quæ sunt aliæ, *d. l. exceptiones. 7. §. 1. h. t. l. si cum argentum. 21. §. f. ff de except. rei jud. l. si fidejussores. l. si mulier 16 ff. ad SCt. Vellej. l. tam mandatori. 12. C. de non. numer. pec. l. 4. §. 27. ff. de doli mali & metus exc. Zang. d. c. ult. in coroll. n. 65. Boc. d. disp. 24. th. 72. & seqq. Gipb. Ves. Mynf. ad §. fin. Inst. de replic. Umm. d. disp. 8. th. 8. n. 53.* In posterioribus videtur aliud suadere, *l. in omnibus causis. 68. ff. de R. J. ad quam l. resp. Zang. d. c. ult. in coroll. n. 65. Videatur Bronch. cent. 4.* ἐναντιοφανῶν *assert. 56. & seq.*

VI.

Respectu formæ, quædam summariè, (a) quædam articulatim (b) eduntur, (c) in judiciis.

(*a*) Summatim excipere est brevi, & simplici orationis contextu proponere genus, seu caput exceptionis. (*b*) Articulatim excipere, est narrare totam facti speciem, cum circumstantiis singulatim distinctis per theses, quemadmodum actori optio datur, utrum libellum summariè malit, an verò articulorum capitulis distinctum exhibere, ita reo quoq; conventò non est in exceptionum formulis arbitrium sine causa denegandum, ut in Constit. Augusta: *parte 3. tit. 12.* juxta regulam illam juris. Non debet actori licere, quod reo non permittitur. *Old. in Ench. exc. c. quotuplices. n. 6.* ubi magnam hujus differentiæ, in usu forensi, utilitatem eleganter demonstrat. (*c*) quod sive in scriptis sive viva voce fiat, hodiè parum interest. *Umm. disp. ad process. 8. thes. 9. n. 55. & Dd. s. alleg. in th. 1. lit.* B. *inf.* hoc tamen observare debet, ut exceptionem non obscurè proponat, nec generaliter. *Umm. d. loco.*

VII.

A causa finali præcipua (a) provenit di-

visio, qua aliæ perpetuæ (b) dicuntur, & peremptoriæ, (c) quæ intentionem persequentis semper perimunt, aliæ temporales, (d) & dilatoriæ (e) quæ ad tempus nocent, & temporis dilationem tribuunt. (f)

(a) Sic eam appellant Dd. *Zang. p. 1. c. 3. n. 17. D. Arum. sæpius alleg. disp. 19. thes. 4. Dn. Hilliger. Donell. Enucl. lib. 22. c. 2. lit.* A. *in not. Vultej. ad t. Inst. de except. n. 17. Mejer. Colleg. Argent. lib. 44. thes. 4. n. 9.* (b) §. *appellantur Inst. de exc. l. exceptiones. 3. ff. eod.* Sunt Dd. qui putant perpetuas esse dictas, quod non ad tempus, sed perpetuò competant, ut ut nascantur ex ea causa, ex qua actio temporalis esset, sic exc. doli perpetua, licet actio biennalis, *l. 5. §. fin. ff. de doli except. Bocer. class. 6. disp. 12. th. 8. in not. Dn. P. Foman. disp. 34. th. 8. lit.* C. *in not.* unde quę annua ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum, *l. 5. C. de exc. & ibi Gothofr. in not. lit.* M. *Ves. ad §. fin. Instit. de exc. lit.* D. Alii à tempore proponendi dictas autumant perpetuas, quod quacunq; judiciii parte opponi poßint ante sent. *Mynf. ad §. appellantur. Inst. de exc.* Rectiùs videtur sentire Dn. Hilliger. *d. lib. 22. c. 2. lit.* N. *in not.* dum perpetuas dicit à tempore, quo durat effectus, hæc n. exceptio verè perpetua, quæ semel agenti opposita, cognitionem totius negotii perpetuò tollit, & vires principalis negotii exhaurit, ut loquitur *l. 2. C. de prec. Imp. off. Vultej. d. loco. n. 17. Bronch. 2. Misc. 52. Vide Hillig. d. lib. 22. c. 2. lit.* N. *in notis Umm. d. disp. 8. thes. 4. n. 23.* qui plures allegat. (c) Sic dictæ à perimendo, sicut peremptorium edictum, *l. 70. ff. de jud.* perimunt enim & interficiunt negotium, *d. l. 2. C. de prec. Imp. offer. Vultej. d. loco.* (d) Sic dicuntur ab effectu temporario non à tempore opponendi, nec quod temporis lapsu pereant, *vide* §. *lit.* B. hæc enim objecta non planè enervant, sed ad tempus lædunt, & ut Cuj. *verbis in* ϖ. *ff. utar,* non interficit sed vulnerat negotium, *vid. Umm. d. n. 23.* (e) à differendo dictæ, quia differunt actionem ad tempus, quo elapso locum amplius non habent, sed actio datur, cum effectu *Mynf. ad §. appellantur. lit.* F. *in notis.*

Vult. d.n. 17. Plura exceptionum genera cudunt Dd. dum alias anomalas, alias mixtas, alias quasi peremptorias dicunt, de quibus quid sentiendum sit, *Vide D. Hillig. d. lib. 22. c. 2. lit.* A. *in not. Treutl. disp. 26. thes. 1. lit.* E. *in not. Dn. Arum. exerc. 19. th. 5. Matth. Stephani cent. 4. th. 61. lit.* A. *in notis.*

VIII.

Ex dilatoriis nonnullæ ipsum judicium, quædam ipsius causæ merita concernunt.

Zang. in proœm. parte 2. Treutl. sæpè alleg. disp. thes. 2. lit. A. *Vultej. ad t. Inst. de exc. n. 18. Mejer. Colleg. Argent. t. 1. thes. 4. Dn. Fom. d. disp. 34. th. 9. Hillig. Donell. Enucl. lib. 22. c. 9. lit.* O. *in not.* Aliàs varias dilatoriarum exceptionum subdivisiones tradunt interpp. ut videre est apud Dn. Hillig. *d. c. 9. lit.* B. *in notis. Bocer. cl. 6. disp. 12. th. 41. Mynsing. ad d §. appellantur Inst. de exc. lit.* E. quæ tamen cum hac nostra divisione facilè conciliari posse videntur.

IX.

Ipsum judicium concernentes vel id agunt, ut judicium prorsus declinetur, ut declinatoria, vel ut saltem differatur, ut dilatoriæ in specie.

(a) Treutl. disp. 26. thes. 2. lit. C. & D. *Ves. π. ff. h. n. 7. & ad t. C. de exc. n. 7. Sneid. ad tit. Inst. de exc. n. 4. Dn. Hill. d. lit.* O. *Zang. parte 2. in proœm.*

X.

Declinatoriæ judicii sunt, Exceptio incompetentiæ (a) præventionis, (b) recusationis judicis. (c)

(a) Quæ & præscriptio fori appellatur *in l. fin. C. de exc. Zang. part. 2. c. 1. n. 5. Treutl. d. th. 2. lit.* C. *in notis.* & competit reo, cum vel eo in loco, vel apud eum Magistratum, ubi, &

apud

apud quem conveniri non debet, agitur *l. pen. & ult. C. de exc. Zang. d. loco. Umm. disp. 8. thes. 2. n. 7.* competens igitur, rei Magistratus adeundus, cum actor forum rei sequatur, non contra, *l. 2. C. de jurisdictione*. excipitur tamen judicium diffamationis, in quo reus forum actoris sequitur, *l. diffamari. C. de ingen. & manum. & ibi Dd. Dn. Foman. d. disp. 34. thes. 3. lit.* A. *in not.* quæ statim in pr. litis motæ proponenda est, si n. aliis omissa hac, reus utatur except. in judicem consensisse videtur, & ad hanc defensionem reverti nequit, *arg. l. sed etsi. 52. ff. de jud. Vult. Jurispr. Rom. lib. 2. c. 30.* Quin autem renunciare huic exceptioni quilibet possit, sine præjudicio tamen tertii non dubitamus, *propter l. 29. C. de pactis. l. 1. ff. si quis in jus voc. c. 12. de foro comp. Treutl. d. thes. 2. lit.* C. (*b*) quæ datur reo plures judices in eadem causa habenti, & prius coram uno ex iis convento per citationem, litis contestationem, admissionem vel appellationem, adversus actorem coram duobus judicibus, de eadem causa agentem, ut ab instantia posterioris judicis absolvatur, *Dornsperger de probat. & exc. p. 1. c. 4. lib. 2. arg. l. si quis posteaquam. 7. l. ubi acceptum. 30. ff. de jud. l. 19. ff. de jurisd Treutl. d. thes. 2. lit.* C. *Mejer. lib. 44. t. 1. th. 5.* requisita hujus exc. *ponit Zang. p. 2. c. 3. n. 2. & seqq.* (*c*) Recusatur judex vel ut suspectus, vel quia judex esse non potest, nam à judice suspecto causa definienda non est, nec enim quicquam gravius esse videtur, quàm coram judice suspecto litigare, *c. quod suspecti causa. 3. q. 5. c. cum inter de exc. l. apertiss. C. de judic. Geil. lib. 1. obs. 34. n. 8. Vultej. lib. 2. J. R. c. 30. n. 75.* nec indistinctè omnes ad Sanctam judicandi functionem admittit, *Oldend. in Ench. exc. t. exceptiones recusatoriæ adversus judices, in pr.* Multis tamen de causis suspectus judex arguitur, *ut videre est apud Zang d. c. 4. n. 10. Vult. d. c. 30. n. 76. & seqq. qui in notis plures alleg. Geil. lib. 1. obs. 33. n. 9. Mejer Coll. Argent. t. de except. recus. jud. susp.* Ex his ardua oritur quæstio, An quilibet judex tàm ordinarius, quàm delegatus recusari pòssit, quod de jure Canon. plerique interpretes affirm. *per c. si quis contra cler. de for. comp. & c. suspicionis. de off. deleg. Geil. d. obs. 33. n. 1. Mynsing. cent. 2. obs. 52.*

Treutl.

Treutl. disp. 26. thes. 2 lit. C. *n. 3. Vult. d. c. 30 n. 83.* De jure verò civili ordinarium recusari non posse, ita ut in totum ut suspectus removeatur, tradunt, & tuentur *Geil. d. obs. 33. n. 1. in pr. Mynsing. d. cent. 2. obs. 52. Vultej. d. c. 30. n. 85. & seqq. Zang. p. 2. c. 4. n. 4. per l. apertissimi. 16. auth. si verò contigerit (vide ibid. Sich. n. 7. & seq) C. de judic. & N. 86. c. 2.* Rectiùs sentire videtur, qui hos etiam jure, ex legitima causa (quæ semper requiritur) vel ordinarium recusari posse, statuunt *per l. 9 ff. de liber. causa. l. apertissimi* (in qua notetur ratio generalis in verbo, quia sine suspicione lites procedere debent) *C. de judic. l. 4. C. de jurisd. Dn. Arum. disp. Pand. 7. th. 10. qui eleganter ad N. 86. respondet* Dn. *Hilliger. Donell. enucl lib. 17. c. 25. lit.* Q. *in notis. Cujac. 9. obs. 23. in f. Umm. disp. ad proceß. judic. l. thes. 9. n. 52.* ubi latè pertractat, *Oldend. in enchir. exc. t. except. recus. advers. jud. n. 5. in pr. Treutl. disp. 12. thes. 11. lit.* H. *Mejer. Coll. Argent. d. t. de excus. recus. jud. susp. n. 2.* Recusantur præterea etiam judices ideò, quod aut natura, aut lege, aut morib. Ssanctam juris dicendi functionem suscipere prohibeantur, unde plurimæ ebulliunt causæ, quas copiosissimè videri licet apud *Dd. modò all. dd. in locis.*

XI.

Dilatoriæ in specie desumuntur, aut ex modo procedendi, (a) aut ex qualitate, & conditione litigantium (b)

(*a*) Quo referri possunt exceptio loci non tuti, locus n. judicis tutus esse debet litigatoribus, *c. ex parte tua. 47. de appellat. c. accedens 4. ut lit. non contest. Clem. pastoralis. 1.* §. *Notorium de re jud. c. accepimus. ibi* vel in alio loco congruo, & securo, *de fid. instr.* Hac exceptione utitur reus citatus ad locum judicii talem, in quem propter bellum publicum, vel inimicitias privatas, vel luem pestiferam justumvé alium timorē &c. se conferre veretur, *Fac. l. 3. ex quib. causis majores, &c. & text. mox alleg. Oldend. ench. exc. de except. loci non tuti. Mejer. eod. t. Umm. disp. 8. th. 2. n. 11. Zang. parte 2. c. 5.* Salvo tamen conductu impetrato expirat hæc exc. eo enim impetrato, securè

ad

ad locum judicii ire,& inde redire quis poteſt,cum ſalvus conductus ſemel impetratus ſervari, & temerè revocari non debeat, *N.17.c.6.Treutl theſ 2. lit.* D. *Geil.1.obſer.52.n.5. Zang. d.p.2.c.5.n.7. Coler. de proceſſ. execut.p.4.c.1.n. 170. & ſeqq.* 2. Exc. loci inhoneſti, quam tamen hodie nullum habere uſum,demonſtrant Dd.cum vix inveniatur judex tàm ſui oblitus, ut in locum inhoneſtum in judicium aliquem vocet, *Oldend. d. exec. T. exec. loci inhon. Mejer. eod. t. Zang. d.c.5. in f. Umm. d. theſ. 2.n.12.* 3. Exceptio termini anguſti, quâ utimur,cum judex actui expediendo terminum nimis anguſtum præfixit. *c. dilecti. 1. de dilat. N.53.c.3. §.1. Zang. d.pr.2.c.6.n.2. Oldend. de exc. ter. anguſt. Mej. Coll. Arg, ibid. Umm. d. theſ. 2.n.13.* 4. Exceptio feriarum, quæ competit reo ad diem feriatum in judicium citato *tt. ff. & C. de fer.* de qua quæritur,

An ea ſe tueri poſsit etiã is,qui ipſe in meſsib. aut vindemiis non eſt occupàtus? quod affirmandum putamus *arg. l.1.ff. de fer. Zang. d.pr.2.c.7.num.8. Treutl. d. th. 2. lit.* D. *n.3. Veſ. in* *v.ff. de fer. n.7. Mejer. de exc. feriar.* Similiter haud inconvenienter quæri poteſt hic,

An huic except. partes renunciare poſsint? Quod in indictis 5. ruſticis, feriis admittimus *propter l.1.pr. & l.6. ibi:* niſi ex voluntate partium *ff. de fer.* hæ enim in favorem partium introductæ, cui renunciare nemo prohibetur, *l. ſi quis in conſcribendo. C. de Epiſc. & Cler. l. pen. C. de pactis.* Diverſum verò ſtatuimus in feriis ſolennibus, in honorem Dei conſtitutis, & repentinis à Principe denunciatis, quum illæ cultum divinũ magis, quàm partium commodum, hæ verò publicum magis, quàm privatum favorem concernant. *c. fin. ext. de feriis. l.1. C. eod. Zang. d.c.7.n.7. Geil. 2.obſ.53.n. 16. Veſ. in* *=. de fer. n.8.* (*b*) De quibus theſi ſequenti.

XII.

Ex perſonis litigantium deſumptæ proveniunt, aut occaſione ipſorum, quos cauſa principaliter concernit, atque ex his inter-

dum solius actoris, (a) interdum solius rei, (b) interdum utriusque (c) aut ipsorum nomine intervenientium. (d)

(*a*) Qualis est exceptio contumaciæ, quæ multifariam reo obsequenti exceptionem parit, *Oldend. in Enchir. exc. t. except. contum. l 13. §. 2. vers. & si quidem. C. de judic. Auth. Qui semel. C Quom. & Quand. jud. Zang. p. 2. c. 8. n. 29. Geil. 1. obs. 59.* Plures hujus generis exceptiones, qui desiderat, *Vid. Mejerum Colleg. Argent. lib. 44. t. 5. n. 3.* qui tamen circa hanc dissentit. (*b*) qualis est exceptio revocandi domum, quæ competit legatis conventis, neq; enim ii ex negotio ante contracto, tempore legationis respondere coguntur. *Alb. Gentil. 2. de Leg. 16. l. 2. §. legatis. 3. ff. de judic. c. fin. de for. comp. Oldend. enchir. exc. t. exceptio revoc. dom. Ulmm. disp. ad proceß. 8. th. 3. num. 17.* Item exceptio ex Edicto, de in jus vocando, quæ Parentibus competit, patronis, &c. sine venia in jus vocatis, *tt. ff. & C. de in jus voc.* cujus tamen exc. hodiè usum rarum esse testantur *Ves. v. de in jus voc. n. 12. Zang. d. c. 8. n. 30. Treutl. th. 3. lit.* B. *in notis. Ulmm. d. th. 3. n. 15.* (*c*) Ut est exc. justi impedimenti, *L. 1. de divers. & temp. præsc. l. 6. de Re jud. Mej. d. th. 5. n. 4. Umm. d. th. 3. n. 18.* Item exceptio legitimationis personarum, quæ litigantibus objicitur legitimam personam standi in judicio non habentibus, quales pupillus & minor, sine tutoris vel curatoris autoritate, *l. 1. & 2. C qui legit. pers. standi in jud. & aliis,* quos longâ serie enumerat *Zanger. d. p. 2. c. 8. n. 2. & seqq.* (*d*) quales sunt exc. procuratoriæ inde desumptæ, quod vel procuratorem constituere nequeant, quales sunt natura aut lege prohibiti, *l. 43. §. 1. & ibi Dd. de procurat.* vel qui ipsi procuratores esse non possunt, eò quod prohibentur etiam natura ut infans, furiosus, mente captus, mutus, & surdus, Lege, prodigus, pupillus, minorennis servus, deportatus, de quibus prolixè *Ulmm. ad proceß. 3. thes. 4. Zanger d. c. 8. n. 21. & seqq.* Hîc quæritur à Dd. an infamis posit procuratorio fungi officio? quod de jure Justin. affirm. *§. fin. Inst. de*

exc.

exc. & ibi Gipb. Wesemb. & Dd. comm. Dn. Præcept. Fomañ. piè colend. disp. 34. th. 9. lit. D. *in not. Ves. in* *. ff. de procur. n. 4.* quod diversum obtinet in advocato, reus verò criminis etiam à procurationis munere arcetur, nisi absolvatur. *l. reum. 6. C. de procurat. Mynsing. ad §. fin. h. t.* vel quod absque mandato, sive cum mandato quidem, sed mutilo compareant. *Zang. ibid. num. 11. & seq. Treutler. th. 3. lit.* D. vel quod causa talis sit, quæ procuratorem non recipiat, *de quibus Treutl. d. th. 3. lit.* G. *qui plures alleg. Elegantißimè Vultej. 1. discept. 11.*

XIII.

Except. dilatoriæ causæ merita concernentes, sunt exceptio præjudicialis, (a) plus petitionis, (b) spolii, (c) ne reus conveniatur, nisi in quantum facere potest (d) & similes. (e)

(*a*) Quæ utilis est reo, qui quæstioni majori motæ præjudicium parit, actione sua minori, *l. fin. C. de pet. hered.* ut minor quæstio, & actio quiescat, donec prius de majori judicetur, §. *præjudiciales. Inst. de act. ubi Dd.* Dictæ autem sunt, ad similitudinem actionum præjudic. *l. fundi 18. ff. de exc. ut notat Zang. p. 2. c. 9.* v. g. Si quis condictione furtiva, & simul actione furti ageret, actor exceptione præjudiciali merito removendus esset, siquidem furti actio de re majori est, quàm condictio furtiva, hæc simplum tantum persequitur, illa duplum vel quadruplum ejus quod surreptum est, §. *5. Inst. de Obligat. quæ ex delict. §. ex maleficiis. 18. §. in duplum. 23. Inst. de act. l. si pro fure, 7. §. 1. ff. de cond. furt.* illa infamiam importat *l. 1. de his qui not. infam.* hæc non item, siquidem nulla condictio infamem facit, etiamsi descendat ex causa famosa, *l. cessat. 36. de O. & A.* (*b*) Competens adversus actorem, qui plus re, tempore, loco, aut causa à reo petiit. *§. si quis agens. 33. ubi Mynf. Inst. de act.* contra quos olim gravissima constituta erat pœna, ut actor plus petens, causa cadebat, id est, litem & rem ipsam amittebat. *Cujac. lib. 7. obs. cap. 27.* quæ hodiè ex con-

stitutione Zenon.& Justin. mitigata est, quarum tamen neutra ampliùs extat hodiè, tametsi ex alio Justiniani, nimirum per §. *10. Instit. de exc.* loco constet, Zenoniana cautum fuisse, ut si antè tempus creditor egerit ei, quod reliquum est temporis duplicetur, h. e. ut promissor aut debitor totum tempus dilationis, ab initio contractus, usque ad diem solutioni destinatum in duplum haberet, sine usurarum præstatione, nec teneretur quoq; duplicato tempore litem suscipere, nisi sumptus litis in priori instantia factos adversarius rependerit, *Mynf. ad d.§.33.Inst.de act. l. 1. & 2. C. de plus pet.* quando locus sit huic exc. & quando cesset, videre est apud *Zanger.p. 2.c.10. Treutl. disp. 24. thes. 4. Coler. de process. execut. p. 4.c. 3. num. 11.* (*c*) quâ reus spoliatus utitur, adversus actorem spoliantem, ut ab agendo repellatur re spoliatâ nondum restitutâ, *Clar.§.fin. quæst.19.* neq; refert, an spolium factum sit in ea re, de qua reus judicio convenitur, an in alia, utroq; siquidem casu huje exc. locus esse potest, *c. dilectus. 2. de ord. cog. n. 3. ubi Panorm.* quæ reo spoliato cõpetit perpetuo, ejusq; heredi, & successoribus. *Vide Zang. p. 2. c. 7.* (*d*) *arg. l. un. §. 7. C. de rei ux. act.* quæ utilis est reo, qui convenitur ex donatione sua parenti, liberis, fratri, marito, uxori, &c. *l. 16. 17. & 19. de re jud. l. 15. & seqq. solut. mat.* militi quoq; *per l.6. de re jud.* qui vid. sub armata militia stipendia meruit, idq; ob personæ meritum, *l. item miles. 18. ff. de re jud.* quod etiam ad milites legalis militiæ, puta Advocatos, & cœlestis, Clericos nempè, rectè extenditur, *c. olim. 16. n. 8. de restit. spol.* etiam socio, propter conjunctionem voluntate susceptam, contra socium, non tantùm, si omnium bonorum sit societas, sed etiam unius rei, *l. verum. 63. ff. pro socio,* (*e*) quas Treutl. ad longum enumerat *volum. 2. disp. 24. th. 4. Zang. p. 2. c. 9. & seqq. Althus. de exc. dilat. lib. 3 c. 21. &c.*

XIV.

Perpetuæ, & peremptoriæ aut nascuntur ab initio, ex iis causis, quæ jam tum in re gerenda intervenerunt, aut re initio rectè constituta novis postea de causis existunt.

Donell.

Donell. lib. 22. comm. de jure civ. c. 2. p. 561. in f. & c. 3. p. 568. in fin. & ad rubr. C. de exc. seu præsc. n. 14. Dn. Hilliger. Donell. Enucl. lib. 16. c. 22. Bocer. class. 5. disp. 22. th. 9. Treutler. disp. de exc. thes. 5. Harpp. disp. Justin. 14. thes. 3. lit. E. *Zanger tract. de exc. c. de exc. perempt. n. 1. & Umm. ad process. jud. 8. de except. th. 5. & alii plures.*

XV.

Quæ nascuntur ab initio, quædam ex sola re, ut exc. metus, (a) erroris, (b) non numeratæ pecuniæ, (c) & quæ sunt similes: quædam ex personis, quibus tribuuntur, descendunt, ut Except. SCti Maced. (d) Vellej. (e) Minorennitatis (f) &c.

(*a*) *tot. tit. ff. de doli mali, & metus exc. §. 1. Instit. de exc.* datur reo, qui per metũ in virum constantem cadentem quid fecit, quo læsus est, *l. 17. quod metus causa.* ut rescisso negotio gesto in integrum restituatur. *Zang. parte 3. c. 11.* Non adeo inconveniens quæstio hic incidit, An exc. hæc etiam contra parentem filio detur existenti ad huc dum in patria potestate in bonis peculialiaribus? quod comm. N. *per l. apud Celsum. 4. §. fin. ff. de doli mali, & metus exc.* quin verò contra parentem uti possit in bonis adventitiis, Castrensibus, vel quasi, nullum dubium est, *arg. d. l. 4. §. fin. Zang. parte 3. n. 39. c. 11. &c.* (*b*) *l. in omnib. 57. de O. & A.* quæ erranti, vel ignoranti competit, *l. 5. in f. de juris & facti ignor.* adversus lædentem ex ignorantia, vel errore, qui cum in dubio nunquam præsumatur, *arg. l. si post divisionem. 4. C. de juris & f. ign.* ab allegante, & ita excipiente probandum esse concludit Mascard. *volum. 2. concl. 636. n. 1.* quomodo verò error probetur *idem Jos. Masc. copiose tradit in tr. prob. volum. 2. concl. 637. cum multis seqq.* (*c*) quæ tàm reo competit quàm actori, reo debitori, qui ex causa mutui accepisse

pecuniam confeſſus eſt, data ſyngrapha, *l. 3. & 5. C. de non num. pec.* adverſus cred. & ejus hæredes, ex ſyngr. pecuniam petentes, quã tamen debitor non accepit, nec creditor numeravit, *l. 13. C. de non num. pec. Don. lib. 14. comm. c. ult.* & datur quidem inter biennium continuum ab emiſſa cautione, & ſyng. data, *l. 9. 10. & 14. C. de non num. pec.* Si verò biennium jam effluxerit, præſumit lex pro creditore poſteā agente, onusque probandi in debitorem rejicit, propterea quod non eſt veriſimile debitorem tàm remiſſum, & negligentem fuiſſe, ut intra tàm longum ſpacium non exigeret pecuniam, aut certè chyrographum datum repoſceret, probare itaq; debitorem tũ oportet pecuniam numeratam non fuiſſe, de qua aſſert. erud. diſſerit *Ilmm. ad proceſs. jud. diſp. 8. th. 5. n. 35. Bocer. cl. 6. diſp. 12. th. 19. Fach. lib. 2. controv. jur. c. 84.* præterea quæſtionis & illud eſt, an debitor huic exc. renunciare poſsit, quod contra Azonem, cum Felino N. per ea, quæ tradit *Coler. de proceſs. parte 1. c. 10. n. 199. & aliquot ſeqq.* (*d*) quæ filiisf. comparata de pecunia ipſis credita, non ipſorum favore, ſed odio fœneratorum introducta, *per l. 1. §. 1. ff. ad SCtum Maced.* quibus caſibus detur, & quibus non ad longum recenſet *Joh. Thom. Freig. in parat. lib. 14. de SC. Maced. p. 354. Zang. parte 3. c. 10. n. 10. 11. cum aliquot ſeqq.* ubi ſe nodoſa ingerit quæſtio illa, an Filiusf. huic SCto renunciare poſsit nec ne? ubi cum Ampliſſimo Dn. Præſide Præceptore & Fautore piè colendiſs. *in diſp. publ. de* Mutuo. *th. 4.* & ex ejuſdem ibi fundamentis *Zaſio item 2. reſp. ſing. 28. affirmat. propugn.* (*e*) Mulieri datur, ejuſq; fidejuſſori ex interceſſione ſua obligatæ, *l. ſi paternam. 8. & ſeq. C. ad SCtum Vellej. l. 2. § 1. & l. 6. 7. & 8. eod. Zang. parte 3. c. 9. Bocer. cl. 6. diſput. 12. th. 26. & ſeqq.* (*f*) qua excludit actionem minor, quam lapſus infirmitate judicii, quodam negotio in ſe conſtituit, *l. 7. in f. ff. de exc. tit. de Minor. 25. ann. de quo aliquid in th. 5. ſupra.*

XVI.

XVI.

Postea existunt exc. rei venditæ (a) pacti conventi de non petendo (b) jurisjurandi, (c) rei judicatæ, (d) præscriptionis, (e) & similes. (f)

(*a*) Quæ venditori ejusq; heredi, rem venditam ac traditam repetenti obstat, *l. 1. in pr. & 11. ff. de exc. rei vend.* levitas siquidem illa desultoria, id est, sine legitima causa voluntatis mutatio LL. semper displicet, cum alioquin versipelles isti nullam speciem, commercii ratam manere permitterent, *Oldend. Encb. de exc. c. 54.* (*b*) actio est, quæ reo datur adversus actorem contra quem moratorium beneficium impetravit, ut eo usq; differat exactionem, *l. 3. de exc. l. 2. C. de prec. Imp. offerend.* (*c*) quæ ei proposita est, qui postulante adversario juravit, *§. item si quis postulante 11. Inst. de action. l. 3. in pr. & l. 9. ff. de jurejur.* vel ei cui jus jurandum delatum, postea remissum est, quod tum factum intelligitur, cum quis delatum sibi jusjur. suscepit, sed cum paratus esset jurare adversarius qui detulit, gratiam ei fecit jurisjurandi sola voluntate jurisjur. contentus, *l. nam posteaquam. 9. §. 1. l. 6. ff. de jurej.* cujus exc. effectus est, ut impediat litis ingressum, *Clem. 1. de lit. contest. in sexto.* (*d*) Ei utilis est, qui contra judicii autoritatē convenitur, reb. enim judicatis standum, *l. 1. C. de re jud.* quæ finem controversiarum pronunciatione judicis accepit, quod vel absolutione contingit, vel condemnatione, *l. 1. ff. de re jud.* quæ exc. ut locum habeat, tria conjunctim requiruntur, 1. ut eadem res posteriori judicio petatur, quæ priori petita transierit in rem judicatam. 2. ut inter easdem personas controvertatur inter quas antea pronunciatum est. Deniq; ut etiam ex eadem causa agatur, ex qua antea actum est, & nisi conjunctim hæc tria concurrunt, cessat exc. *l. cum quæritur. 12. cum duabus seqq. ff. de exc. rei jud.* (*e*) Ei utilis qui convenitur super re, quam continua possessione, tempore lege de finito, bona fide, & justo titulo præscripsit *l. si quis. C. de præsc. 30. vel. 40. ann.* adversus quemvis actorem, ut à judicio repellatur, *Coler. ad rubr. de præsc.*

præscript. n 14. & seqq. (*f*) quas recenset *Zang. Treutler. diss. 24. th. 6.*

XVII.

In usu exercendæ exceptionis duo spectanda. 1. Numerus, 2. Tempus objiciendæ exceptionis, numerum quod attinet, nemo pluribus exceptionibus quamvis diversis, de eadem re uti prohibetur.

l. Nemo. 8. & l. is qui dicit. 5. ff. de exc. l. 43. ff. R. J. c. nullus. 20. de R. J. in 6. modò simul proponantur, *l. 13. scire oportet. §. scire autem & §. oportet. 10. ff. de excus. tut.* ratio diversitatis, cur plurib. exceptionibus quamvis diversis, de eadem re concurrentibus, non item pluribus actionibus ejusdem rei nomine experire licet, *per alleg. Clem. nemo ex his. 43. ff. de R. J. est apud Harppr. Inst. h. t. in gloss. ad th. 9. Dn. Forster. decad. 21. quæst. 6.* Contrarium inferre videtur, *l. 1. ff. de exc* quæ dicit, quod reus excipiēdo sit actor, E. quod actori non licet, neq; reo licebit, Resp. enim aliud esse actorem esse, aliud partes sustinere actoris, reus propriè loquendo nunquam est actor, actoris verò partes sæpissimè sustinet, si habet intentionem secundum id, quod intendit, ejusq; probandi onus ei incumbit, *l. generaliter. 12. ff. eod.* Et si aliquando actor dicatur, id accipiendum est pro eo, quod partes actoris sustineat, multa alias sunt in actore, quæ non sunt in reo *Zas. ad l. 8. ff. de exc.* Cavendum ne except. plures sint directò contrariæ *arg. d. l. 43. de R. J. Dn. Forst. d. quæst. 6. decad. 21.* nisi proponantur alternativè, eo enim ipso quo quis distinguit, contrarietas, tollitur *Zang. c. ult. n. 70. & seq. Treutl. th. 7. lit.* A. si quæ plures erunt, conflictus enodabit.

XVIII.

Ratione temporis distinguendum inter peremptorias & dilatorias, peremptoriæ post litem contestatam opponendæ veniunt.

Quæ

Quæ communis eſt opinio Dd. *per text. in l. 2. C. ſent reſc. non poteſt*, ratio videtur eſſe, (quam Cujac. ſuggerit) quod naturæ conveniat, ut quandocunq; pulſemur integrum nobis ſit promere noſtras defenſiones, & iis uti, quibus relevamur, *Don. 22. comm. 8.* quod quoad bonæ fidei judicia admittunt, quibus cum inſint exceptiones, *l. 3. de reſc. vend. l. 84. §. 5. de leg. 1. l. 21. ff. ſoluto matr.* quovis tempore etiam poſt litem conteſtatam ante rem judicatam opponi poſſunt, *Zang. parte 3. c. ult. n. 32.* quod pro natura judiciorum de ſtrictis judiciis non concedunt, *vide Dn. Forſt. decad. 21. quæſt. 2.* Excipiuntur quæ ad minuendam condemnationem tendunt, & quæ ſent. directò oppugnant, ut & illæ quæ ad judicii ſolennitates reſpiciunt *Veſ. in parat. C. de exc. Sichard. ad l. licet. C. de procurat. Bocer. cl. 6. de exc. th. 78. Umm. ad proceſ. 8. th. 9. n. 57. Treutler. ſæpè alleg. diſp. th. ult. per totum.*

XIX.

Dilatoriæ regulariter ante litis conteſtationem proponendæ, excutiendæ, & diſceptandæ ſunt, poſtea non admittuntur.

Per l. exceptionum. 19. C. de prob. l. ita demum. 13. C. de procur. l. 40. §. pen. ff. de procurat. & l. 12. C. de exc. quod uſq; adeò verum eſt, ut Advocatus ſi intra exordia litis prætermiſſam dilat. præſcriptionem poſtea voluerit exercere, & ab ejuſmodi opitulatione ſubmotus nihilominus perſeveret, & præpoſteræ defenſioni inſtiterit, unius libræ auri condemnatione mulctetur, *l. pen. C. de exc. Treutl. volum. 2. diſp. 26. th. 7. lit.* D. *in not. Veſ. ad tit. C. de exc. p. 214.* Dicimus autem except. dilatoriarum regulare hoc eſſe, quod omninò ante litem conteſt. opponi debeant, quum ea reſpiciant, quæ judicium potiſſimùm conſtituunt, ſc. cum quæritur, an juſtæ & legitimæ ſint perſonæ litigatorum, an judicis, an locus judicii, an tempus legitimum ſit, &c. neceſſe omninò eſt ante judicium eas opponi, excuti, & diſceptari, judicio enim jam conſtituto præpoſterè de conſtituendo agetur, *Donn. 22. comm. 9. circa fin. Cujac. 18. obſ. 34.* ubi ad hoc allegat, *Cic. in part.* Præterea ex eo

 dicun-

dicuntur, quod judicium differant, atque non differtur judicium, quod susceptum, & constitutum est. E. necessariò antè litis contestationem objiciendæ erunt, siquidem reus litem contestando videtur renunciare dilat. except. *arg. l. 52. de jud. l. un. C. de satisd.* quod tamen intelligendum de dilatoriis judicii solùm, non de dilatoriis actionis, & causæ de qua agitur, ut est exc. pacti de non petendo intra certum tempus, & si quæ similes, quæ lite demum contest. proponuntur, *l. exceptionem ubi Dd. C. de probat.* excipiuntur & illæ, quæ forsan de novo competentes sunt exortæ, quæ enim de novo emergunt, novum postulant auxilium, *l. 11. §. 8. de interrog. act.* & quæ gravamen habent successivum, & non momentaneum, ut except. loci non tuti, quæ etiam quandocunq; post litis contestationem opponi posse notat, *Geil. 1. obs. 52. n. 3.* aut quæ judicium retrò nullum reddunt, ut exc. judicis incompetentis, quæ etiam post sententiam opponi potest, *l. fin. C. si à non comp. jud. gloss. in l. licet. C. de procurat.* vel reus competere sibi errore facti ignoraverit, *l. 20. C. de procur. Geil. 1 obs 53. n. 11. Wes. in parat. ff. de exc. Treutl. disp. 26. th. 7. lit.* D. *& seqq. & thes. 8. per tot. Matth. Steph. cent. 4. obs. quæst. 61. lit.* C. *in gloss.* quib. attentis textus omnes qui adversari videntur, ut max. est, *l. licet. 24. C. de procur.* in consonantiam facilè poterunt redigi, *Bronch. cent. 4. assert. 27. Dn. Arum. exerc. Just. 19. th. 6. Berens disp. Justin. 17. th. 4.* de quibus in conflictu videbimus.

XX.

Hæc de exceptionibus: sicut autem exc. actionem excludit, sic replicatio exceptionem, (a) replicationem duplicatio (b) enervat, & sic deinceps.

(a) Replicatio est actoris allegatio adjuvandi ejus gratia contra injustitiam exceptionis introducta. Ex qua definitione adparet, quod ea semper actori nunquã reo detur, *l. 10. C. de exc.* & qui agere potest replicare quoq; potest, hinc excõmunicatus replicare nequit, quia agere nequit, *c. cum inter prior. extr. de exc.* vocatur quoq; except. contraria, item except. exceptio,

l.

l.22.de exc. tit. Inst. de replic. quæ planè eodem modo, quo exceptiones dividi poterunt, ut alias ex legibus, quasdam ex jure Prætorio ortas esse dicamus. *Mejer. Colleg. Argent. hic.* de jure civili autem quin hæc ita procedant, nullum dubium est, in Camera in dilatoriis ultra duplicam inclusivè, in peremptoriis ultra triplicam progredi non licet, *p.3. Ord. Cam. t. 26.* §. Wo aber. *2. & t. 29.* §. Wo aber. *ult. in fin.* qui tamen modus non ita præcisè semper observatur in omnibus causis, sed judex quandoq; vel ad petitionem partium, vel etiam ratione officii secundùm causæ qualitatem, vel infra vel ultra prædictum numerum admittere solet Cammergerichtsordnung *p.3. t. 38. c. 4. extra de exc.* *(b)* Duplicatio est allegatio rei secunda opposita replicationi ad exceptionem rei muniendam, *§. 4. Inst. de repl.* Contra hanc actori competit triplicatio, dein quadruplicatio *Coler. de exc. n.6.* quæ allegationes ulterius etiam multiplicari possunt, quamdiu sc. actor. habet quæ objiciat, ad intentionem suam confirmandam, & reus ad exc. suam quoad facti fidem stabiliendam, *l.2.§.3 ff. de exc.* In Camera Imperiali in iis causis, quæ sine scripto aguntur, non facilè est duplicandum, ut not. *Mej. d. loco.* Verùm cùm tàm amplissima sit hæc materia, ut vix possibile esse videatur, omnes, uno quasi tenore exc. enumerare, *quod & Imp. Justin. ipse fatetur in §. 6. de repl. Inst.* quasdam interim retulisse sufficiat.

Fratri suo oculitùs amando Dn. Respondenti.

QVid ni candidulos velit Phaleucos
Pulcer hic labor, & calore coctus
Mentis Dædaleo tuus: colende
O SCHLEICHERE amor, ardor, atque noster!
En sed frigidulos, ineptus, istos
Quos vix Delius invocatus indit
Versus, post Hecubæ colum subortos
Pono, queis precor & tibi, & PARENTI

Magno, quo videant virum ſequentes
Anni te ſimilem tuo Parenti.

Gratulab. F.

M. Gotthardus Löſchenbrandt
Ulmenſis.

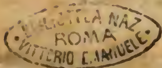
I I.

ACTIO cui nota eſt, deciſio litis eidem
Haud eſt difficilis, ſit, neq; diffiteor.
At ſi non etiam nota eſt Exceptio *prodeſt*
Aut nihil, aut certè huic, actio nota, parum.
Has igitur jungant ambas, quos juris & æqui
Delectat ſtudium; quo mage proficiant.
Tu facis O SCHLEICHERE: *bonum exclamavero factum*
Gratulor, & ſtudiis optima quaq; precor.
Sic, ô ſic PATRIS *veſtigia clara premendo,*
Aſtrææ fies Aonidumq; decor.

Dn. Carolo Schleichero amico planè, & plenè meo de exceptionibus diſputanti,

Gratulabundus accino

Joann. Henricus Heuer *Sul-Hennebergicus*
Fr. LL. Stud.



F I N I S.

